

BUNDESPATENTGERICHT

24 W (pat) 42/01

(AktENZEICHEN)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 398 04 414

hat der 24. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 30. Juli 2002 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr. Ströbele sowie des Richters Dr. Hacker und der Richterin Kirschneck

beschlossen:

Die Beschwerde der Markeninhaberin wird zurückgewiesen.

Gründe:

I.

Die Marke

Prophos

ist unter der Nummer 398 04 414 für die Waren und Dienstleistungen

„Datenverarbeitungsgeräte und Computer; Ausbildung und Schulung; Erstellen von Programmen für die Datenverarbeitung“

in das Register eingetragen worden.

Dagegen ist Widerspruch erhoben von der Inhaberin der am 28. November 1997 angemeldeten und am 6. April 1999 eingetragenen Gemeinschaftsmarke 692 624

PROFORS

die ua für

„Datenverarbeitungsgeräte und Computer sowie Netzwerke daraus; Entwicklung und Erstellung von Programmen für die Datenverarbeitung, insbesondere von Programmen auf dem Gebiet der Steuerung und Regelung von industriellen – beispielsweise biotechnologischen und verfahrenstechnischen – Arbeitsvorgängen“

geschützt ist.

Die mit einem Beamten des höheren Dienstes besetzte Markenstelle für Klasse 42 des Deutschen Patent- und Markenamts hat – unter Zurückweisung des weitergehenden Widerspruchs – die teilweise Löschung der angegriffenen Marke für die Waren „Datenverarbeitungsgeräte und Computer“ sowie für die Dienstleistung „Erstellen von Programmen für die Datenverarbeitung“ angeordnet. Zur Begründung hat sie ausgeführt, daß insoweit die Gefahr von Verwechslungen bestehe. Die von der Teillöschung betroffenen Waren und Dienstleistungen seien identisch mit den Waren und Dienstleistungen, für welche die Widerspruchsmarke ua geschützt sei. In klanglicher Hinsicht unterscheide sich die angegriffene Marke von der Widerspruchsmarke lediglich darin, daß in dieser in der zweiten Silbe zusätzlich der Konsonant „r“ enthalten sei. Diese Abweichung werde jedoch leicht überhört.

Gegen diese Beurteilung richtet sich die Beschwerde der Markeninhaberin. Sie meint, daß die Vergleichsmarken unterschiedlich betont würden. Bei der Widerspruchsmarke liege die Betonung auf der zweiten Silbe, so daß der dort gegenüber der angegriffenen Marke zusätzlich vorhandene Konsonant „r“ deutlich hervortrete. Im übrigen richteten sich die Waren und Dienstleistungen der Vergleichs-

marken an Fachkreise, die auch solche kleineren Abweichungen bei Markenzeichnungen beachteten.

Die Markeninhaberin beantragt,

den angefochtenen Beschluß der Markenstelle aufzuheben
und den Widerspruch aus der Gemeinschaftsmarke 692 624
insgesamt zurückzuweisen.

Die Widersprechende beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie verteidigt den angefochtenen Beschluß.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

Die zulässige Beschwerde hat in der Sache keinen Erfolg. Die Markenstelle hat zutreffend angenommen, daß zwischen den Vergleichsmarken im Umfang der ausgesprochenen Teillöschung die Gefahr von Verwechslungen besteht (§ 42 Abs 2 Nr 1 iVm § 125b Nr 1, § 9 Abs 1 Nr 2 MarkenG).

Die Beurteilung der Verwechslungsgefahr im Sinne des § 9 Abs 1 Nr 2 MarkenG ist unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles vorzunehmen. Dabei besteht eine Wechselwirkung zwischen den in Betracht zu ziehenden Faktoren, insbesondere der Identität oder Ähnlichkeit der Marken und der Identität oder Ähnlichkeit der mit ihnen gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen sowie der Kennzeichnungskraft der älteren Marke (st Rspr, vgl zB BGH GRUR 2002, 342,

343 „ASTRA/ESTRA-PUREN“ mwN). Nach diesen Grundsätzen kann eine Verwechslungsgefahr im vorliegenden Falle nicht verneint werden.

Beide Vergleichsmarken sind, soweit hier von Interesse, für „Datenverarbeitungsgeräte und Computer“ sowie für die Dienstleistung „Erstellen von Programmen für die Datenverarbeitung“ geschützt. Der im Warenverzeichnis der Widerspruchsmarke enthaltene Zusatz „insbesondere von Programmen auf dem Gebiet der Steuerung und Regelung von industriellen – beispielsweise biotechnologischen und verfahrenstechnischen – Arbeitsvorgängen“ stellt lediglich ein besonderes Anwendungsgebiet für diese Dienstleistung dar, ohne daß der Schutz der Widerspruchsmarke darauf beschränkt wäre. Im übrigen wird von dem im Warenverzeichnis der angegriffenen Marke enthaltenen Oberbegriff „Erstellen von Programmen für die Datenverarbeitung“ auch dieses spezielle Anwendungsgebiet mitumfaßt. Es besteht somit Waren- und Dienstleistungsidentität.

Die Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke ist mangels gegenteiliger Anhaltspunkte als durchschnittlich einzustufen.

Bei dieser Ausgangslage hat die angegriffene Marke einen deutlichen Abstand zur Widerspruchsmarke einzuhalten. Diesen Anforderungen wird sie nicht gerecht.

In klanglicher Hinsicht sind die Vergleichsmarken weitgehend identisch. Sie unterscheiden sich lediglich durch den in der Widerspruchsmarke in der zweiten Silbe zusätzlich enthaltenen Konsonanten „r“. Dies reicht nicht aus, um Verwechslungen hinreichend sicher ausschließen zu können. Die Markenstelle ist insoweit zutreffend von dem Erfahrungssatz ausgegangen, daß der Verkehr die Wortanfänge in der Regel genauer beachtet und in Erinnerung behält als die Wortenden (vgl. Althammer/Ströbele, Markengesetz, 6. Aufl., § 9 Rn 97). Eine unterschiedliche Betonung der Markenwörter, die dem entgegenwirken könnte, läßt sich nicht feststellen. Beide Marken stellen Phantasiewörter dar, für die es keine feste Betonungsre-

gel gibt. Naheliegender erscheint bei beiden Wörtern eine Betonung auf der ersten Silbe.

Bei der Beurteilung der Verwechslungsgefahr kann im vorliegenden Fall auch nicht ausschließlich auf Fachkreise abgestellt werden. Auszugehen ist insoweit nicht von den Waren und Dienstleistungen, die von den beteiligten Unternehmen möglicherweise tatsächlich angeboten werden. Entscheidend sind vielmehr die beiderseitigen Verzeichnisse der Waren und Dienstleistungen. Insoweit aber können sich die Vergleichsmarken gleichermaßen an das allgemeine Publikum wie an Fachkreise richten.

Es bestand kein Anlaß, einer der Beteiligten die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen (§ 71 Abs 1 MarkenG).

Ströbele

Hacker

Kirschneck

Ko